

Jacobus Concenatus *quest. singularium juris. lib. 3. quest. 13. Mieres de majoratu. part. 3. quest. 17. Alvaradus de conjecturata mente defuncti lib. 2. cap. 2. §. 1. a num. 86. ad n. 92. Simon de Præcis de interpretatione ultim. voluntatum. lib. 5. interpretatione 2. dubitatione 1. a n. 96. folio 479. & multu n. segg. Michael Grafus receptorum sententiarum. §. legatum questione 67. n. 13. & §. testamentum quest. 67. & §. fideicommissum. quest. 43. Joan. Gutierrez in repetitione legis. Nemo potest ff. de leg. 1. n. 354. 355. 359. 363. & 364. Joannes Scharidus, (cujus lectura non contemnenda erit in libros Codicis, & à me paucis ab hinc diebus integre prælecta est, in dict. l. non est dubium. per totam C. de leg. 21. Qui omnes unanimiter admittunt, tunc demum legatarium dici, cum vitio occupasse rem legatam, ut amittat jus omne, quod habet in illa, quando accepit rem legatam postquam hæres adivisset hæreditatem, acquisivisset possessionem rerum hæreditariarum: secus tamen si nondum adita hæreditate, & nondum acquisita possessione per hæredem, legatarius acciperet rem sibi legatam, quia tunc non amitteret jus suum, quamvis etiam illo casu possit hæres agere contra legatarium, ut possessionem rei ablata sibi restituat. l. 1. §. rediguntur.*

20 ff. quorum legatorum l. unica. C. eodem tit. Covarruvias tamen ubi supra, lib. 3. dict. cap. 16. n. 7. versic. His præterea suffragatur. Sequitur Petri, Oldradi, & Alberici sententiam in locis ibi relatis, verius credit; legatarium occupantem propria auctoritate rem sibi legatam, hæreditate jacente, sic amittere jus suum, & legatum, ac si hæreditas adita fuisset, eum hæreditas jacens repræsentet defuncti, & domini personam. Id quod ego verius credo propter generalitatem dictæ leg. non est dubium, & prædictam rationem: amplius tamen non inlito in eo, propterea quod rigor illius legis, & leg. si quis in tantam. C. unde vi. communi totius Christiani orbis usu, & praxi antiquatus sit, ut affirmat Covarruvias ubi supra, & cū eo transit Azeved. in l. 1. tit. 4. lib. 5. novæ recopil. n. 183. & in alio loco ejusdem, ibidem relato. Propter quod etiam nec in alio inlito, utrum dispositio dictæ l. non est dubium, correctâ sit, ex nova decisione dictæ l. 1. tit. 4. de los testamentos lib. 5. quam tamen correctam non esse affirmant D. Antonius de Padilla in l. eam quam, C. de fideicommissis. n. 115. & Azevedus ibi dicto n. 183. contra Tellum Fernandez in l. 3. Tauri. 3. part. n. 4. cui re vera satisfacere non esset difficile, posito quod in ea lege circa hoc nihil reperitur expressè dispositum, nec verba illius legis, quæ juxta juris rationem intelligenda sunt, correctionem inducere non expresse credendum sit, ex vulgatis jurium quamplurimorum rationibus. Inde juxta jus commune novè considerabam Philippi Cornei sententiam in hac materia, mihi placere non posse, quamvis eam amplexus fuerit Joannes Scharidus in dicta l. non est dubium. n. 5. Ille enim, in eadem lege scripsit tunc legatarium dici accepisse rem legatam cum vitio, quando adita hæreditate, & acquisita possessione per hæredem, accepit re propria auctoritate clam; ut sic non sufficiat aditam fuisse hæreditatem, & acquisitam possessionem, nisi occupatio clandestina fuerit. Quod minime probatur in dicta l. non est dubium, nec dicitur per aliquem ex his omnibus quos superius retulimus. Enim verò communis omnium sententia, quacunque occupatione contenta est, superior verò antiquorum opinio, quæ à Covarruvia & à me probatur, nec additionem hæreditatis, nec acquisitionem possessionis requirit; utrumque igitur requirere, & adicere id clam fieri, necesse esse, nulla ratione procedere potest.

26 Quibus sic constitutis, quod attinet ad nostram materiam constituendum est; Idem jus observari in legato usufructus, quod in legato proprietatis, aut simplici alicujus rei legato statutum est in dicta l. non est dubium. Et consequenter inferitur, usufructuarium, sive certæ rei particulare, sive universalem omnium bonorum, non posse possessionem accipere, nisi à manu hæredis, vel

propriarii; alias legatum, & omne jus amittere, intelligendo prout in aliis legatis explicatum est numeris præcedentibus. Sic resolvunt Albericus in l. cum oportet, ad finem principii: C. de bonis que liberis Romanus consil. 312. Alexander consil. 50. n. 5. lib. 7. Socinus consil. 131. n. 8. lib. 1. Paulus à Montepico, in repetitione legis. Titia cum nubere de legat. 2. n. 137. ad finem. Aimon Cravera, Paulus Parisius, Boerius, & Gozadinus, quos ita tenendo, & concludenti comprobans ratione refert Pinellus 2. part. leg. 1. C. de bonis maternis n. 61. & 62. qui in patre usufructuario, & legitimo administratore bonorum adventitiorum filii, meritò contrarium statuit ex verbis illius legis: & l. cum oportet, C. de bonis que liber. cum nonnullis Auctoribus ibi præcitatis. Superiorem etiam resolutionem unanimiter admittunt Plotus in lsi quando, n. 54. versic. & propterea, C. unde vi. Rolandus in consil. 77. n. 38. & segg. vol. 1. Franciscus Marc. decision. 493. n. 1. part. 2. & alios referens Borginius Cavalcanus de usufructu mulieri relicto, a n. 9. fol. 190. usque ad n. 14. Petrus Pechius, dicens communem, de testam. conjugum. lib. 5. cap. 9. n. 2. fol. 169. & 170. Simon de Præcis, Grassus, & alii relati supra n. 19. Menochius in consil. 105. n. 69. & segg. lib. 1. & recuperanda, adipiscendæque possessionis, locis relatis eodem n. 19. Marcus Antonius Peregrinus de fideicommissis, artic. 47. n. 51. fol. 330. Fabius Turretus consil. 30. n. 1. volum. 1. Marcus Antonius Eugenius consil. 100. n. 24. & n. 60. lib. 1. Menchaca de successorum creation. lib. 1. §. 7. n. 26. Antonius Galeatus Malvaffia consil. 52. n. 24. vol. 1. Qui pariter admittunt, posse usufructuarium de licentia expressa, sive tacite subintellecta rectoris, possessionem accipere propria auctoritate; & cumulant plures conjecturas, ex quibus prædicta licentia videtur concessa: & junge relatos supra, dicto num. 19.

Quo ad tertium verò, quod huic capiti propriè convenit; quæ aut qualis dicatur possessio, quæ de manu hæredis per fructuarium fuerit occupata; sive qualiter usufructuarium possidere dicatur? Ut breviter me absolvam, nec ea transcribam, quæ ab aliis perfectè explicata sunt, sed dumtaxat necessaria proponam, constitendum erit: Usufructuarium verè naturaliter possidere nomine proprio, sibi que, & non domino, fundum, aut rem, in qua usufructum habet: Sic docuit glossa, verb. ex contrario in fin. l. 3. §. ex contrario ff. de acquirenda possessione. Bartolus, & communiter omnes ex Jasone ibi. Joannes relatus à glossa in l. naturaliter ff. eodem tit. de acquirenda possess. ubi Bartolus num. 1. & communis omnium sententia, secundum Jasonem n. 4. & n. 6. & 14. Menochium (qui ipse communem profiteretur verissimam) recuperanda possess. remedio 1. quest. 5. n. 70. & remedio 9. num. 297. & retinenda possess. remedio 3. num. 70. & num. 77. & consil. 139. n. 1. lib. 2. Conrad. Lagus in methodica juris 4. par. cap. 13. Boerius decis. 28. a n. 1. Tiraquellus referens multos, in tractatu, La mort fait le vit, in 3. part. declarat. 1. n. 4. Franciscus Marcus decis. 867. n. 1. part. & creberrimo omnium consensu probatam esse testatur Covarruvias in regul. possessor, in initio relectionis 2. part. n. 5. Villalobos communium opinionum lit. V. n. 56. & 57. Cavalcanus, dicens à communi non esse recedendum, de usufructu mulieri relicto n. 5. ad finem fol. 187. Alvarus Valafcus de jure emphiteutico quest. 18. n. 3. Antonius Galeatus Malvaffia in consil. 52. num. 40. & in consil. 56. n. 9. & in consil. 101. n. 2. volum. 1. Sfortia Oddi in consil. 82. n. 19. lib. 1. Petrus Surdus in consil. 162. n. 13. lib. 2. Hippolytus Riminal. in consil. 545. num. 4. & in consil. 559. n. 1. lib. 5. Franciscus Duarenus in commentariis ad tit. ff. de acquir. possess. ad l. 3. §. ex contrario illius tit. columna 3. vers. rursus oppugnatior & vers. & in l. ultima fol. mibi 641. & 642. & disputatio non annoverariarum lib. 1. cap. 18. col. 1. fol. mibi, 1036. Inde usufructuario Interdicta possessoria dantur tanquam

quam vero possessori, sive propter veram & naturalem possessionem illius. Ut ex communi tradit Ripa, in rubric. de causa possessionis & proprietatis n. 21. Menochius adipiscendæ, remedio 2. num. 83. & illi spoliato interdicto recuperandæ possessionis succurri, ut ante omnia restituatur; probat clarè textus in l. 3. §. unde vi interdictum cum §§. duobus segg. ff. de vi & vi armata. Per quem, sic probant indifferenter omnes ex Menochio, qui refert quamplures, & optimè declarat, recuperanda possess. remedio 1. a num. 69. usque ad n. 75. & tamen illud Interdictum non datur nisi possidenti, l. 1. §. scire autem ff. eodem tit. de vi & vi armata. Non autem competit ei, qui meram detentionem habet: l. 1. §. dicitur ff. de vi & vi armata l. si duo, §. creditores, ff. uti possidetis. Similiter usufructuario violenter spoliato, succurri remedio constitutionis l. si quis in tantam, C. unde vi, quia vere, atque naturaliter possidet, ex multis probat Menochius, recuperanda possess. remedio 9. n. 295. & 4. segg. Et tandem interdictum uti possidetis concedi eidem fructuario, inspecta possessione vera rei, in qua usufructus habetur, si in ea turbatio contingat, ex glossis, & communi sententia resolvit Menochius, retinenda possess. remedio 3. ex n. 70. usque ad n. 79. ergo inevitabiliter concluditur (ut inquit Jason in l. naturaliter n. 9. ff. de acquirenda possess.) quod usufructuarium verè naturaliter possidet. Idque ultra superiorem rationem adductam n. 29. 30. & 31. probatur ex textu in dict. l. naturaliter 12. l. possessio quoque 49. ff. de acquirenda possess. l. uti frui, in princ. ff. si usufructus petatur.

35 Ad quæ jura minimè satisfacit solutio eorum, qui contrariam sustinere partem contendunt. Id quod facile evincitur ex his, quæ eruditè, & magisterialiter scripsit Jason in dicta l. naturaliter, a n. 4. usque ad n. 11. quo loco plenè ostendit solutionem ad dictas leges, quæ per eundem referuntur, veram non esse, nec communi opinioni ob stare, ut ibi videri poterit, & ita tenendū erit: quicquid contrarium, usufructuarii naturaliter non possidere, sed tantum rem detinere, sive possidere rem ipsam naturaliter nomine domini, non autè proprio (ut communis affirmat) defendant Theophilus in §. idem placet. Institut. per quas personas nobis acquiritur. Jacobus à Ravenna in l. 1. ff. de acquir. possess. Guilielmus de Cuneo in l. licet. C. eodem tit. Cumanus, Baldus, & Aretinus, in dict. l. naturaliter. Quos in hoc expendant Covarruvias, & Alvarus Valafcus locis relatis sup. n. 28. ultra quos idem etiam tenuerunt Udalricus Zasius in l. 1. §. quod ait prætor. ff. quorum legatorum ad fin. fol. mibi 309. Qui dicit textum illum esse apertum contra communes opiniones, quod usufructuarium non possidet fidum etiam naturaliter, sed tenet tantum fundū, id est, detinet. Cui tamen textui satisfacit Jason loco supra relato. Jacobus Cujacius (communis etiam contrarius) in recitationibus solemnibus in libros Digest. ad dict. l. naturaliter, in princ. Joannes Vaud Pedemontanus variarū quest. juris lib. 2. quest. 3. de possess. col. 3. vers. ex eo intelligimus, & col. 7. vers. huc accedit quod usufructuarium. Franciscus Hotmannus observat. lib. 1. cap. 1. col. 2. ad medium fol. mibi 262. Franciscus, Connanus comment. juris civilis lib. 3. cap. 10. de possess. natur. & civili, n. 2. fol. mibi 193.

37 quorum fundamenta contra communem, in effectu reducuntur ad nonnulla, quæ concessit Jason in dicta l. naturaliter à num. 9. in fine, usque ad num. 14. ubi ita concludenter omnibus satisfacit, ut à communi in judicando, & consulendo non esse recedendum meritò dixerit.

38 Quapropter, nec placere potest opinio Vaconii, sive declaratio nova in hac materia. Is enim declarationum juris, lib. 2. declaratione 38. quomodo usufructuarium possideat, fol. mibi 63. in prædicta contrarietate dicendum statuit, Usufructuarium nec merè naturaliter, nec merè civiliter possidere, sed illius possessionem esse mixtam. Enim verò, civiliter non possidere usufructuarium, constat apertè ex his, quæ latius scripserunt Cujacius, Joan. del Castillo Quotid. Controv. Juris, Tom. I,

Conanus, Duarenus, & Hotmannus ubi supra. Qui pro hac parte & jura, & rationes expendant, sic ut possessio illius de civili participare non possit, naturaliter verò, & absolute possidere eundem, probatur ita expressè ex communi, & resolutis per Jasonem, ut media prædicta via eligi nullo pacto possit. Ex quibus hujus Capitis 39 quæstiones, distinctè magis, quam per Cavalcanum, aut alium Neotericum, remanent explicatæ.

CAPUT VII.

De actione Confessoria, & Negatoria, & requisitis illarum, ad quid, & quare competant, & quid ex parte agentis probandum sit plena, brevi tamen, & distincta manu tractatur Leg. 1. ff. si usufructus petatur, cum l. 1. §. item Juliano, ff. de remissionibus, vulgata contrarietas proponitur: agiturque, an usufructuario Confessoria detur pro vendicanda servitute, quæ prædio fructuario debetur ubi quamplurimorum sententiæ rejiciuntur, Joannisque, & Bartoli sententia probatur.

SUMMARIUM.

- 1 Actiones confessoria, & negatoria, in rem sunt, & dantur pro servitutibus, & juribus incorporalibus,
- 2 Actio confessoria, & negatoria, quomodo differant, & de opinione Glosse & Placentini.
- 3 Opinio Placentini, cum opinione Glosse concordata, remissive.
- 4 Actiones confessoria & negatoria pro servitute competunt, & pro omni jure incorporali.
- 5 Actionem confessoriam intentans, quæ teneatur probare, ut obtineat?
- 6 Actio confessoria ut intentari possit, necesse est, quòd dominus fundi dominantis perturbetur in usu possessionis, vel quasi, sive per eum, qui servitutem, constituit; sive per alium quemlibet.
- 7 In actione confessoria si plene probaverit actor, ad quæ debeat condemnari reus?
- 8 Actio negatoria, quæ pro tuenda libertate rei competit, ut intentetur, quæ sunt necessaria?
- 9 Actionem negatoriam intentans, onere probationis non adstringitur, quia in sola negatione intentio ejus fundatur.
- 10 Qualibet res in dubio censetur libera & Allodialis, & de hac regula plenè actum; remissive.
- 11 Actionis confessoria, & negatoria nonnulla specialia esse, quæ remissive traduntur.
- 12 Actio confessoria utilis & directa, ex sententia Glosse, & communi.
- 13 Et quibus competat utilis, quibus etiam directa detur & contra quos?
- 14 Usufructuario, pro vendicanda servitute debita prædio fructuario, vendicationem utilem dari ex sententia quorundam, quæ cum multis aliis ab Authore improbat.
- 15 Prudentes in questione superiori inter se dissentire.
- 16 Et l. unicam §. item Juliano, ff. de remissionibus, nonnullis modis explicatam, remissive.
- 17 Glosse interpretationes duæ ad textum in dicto §. item Juliano, improbatæ.
- 18 D. Antonii de Padilla, novissimus intellectus ad illum textum, novè, concludenter tamen confutatus per Authorem.
- 19 Cujacii sententia in hac materia, fortiter convicta per Authorem.
- 20 Usufructuarium suo nomine vendicare servitutes debitas prædio fructuario minimè posse sed nomine domini, vel procuratorio nomine rectè posse, cum Joannis, & Bart. probatum per Authorem.